

Festschrift
für

HERBERT HAUSMANINGER

zum 70. Geburtstag

herausgegeben von

Richard Gamauf



H. Hausmaninger



Wien 2006

Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung

Die obstetrix im römischen Recht

Michael Memmer, Wien

I. Einleitung

In der medizinischen Versorgung der römischen Bevölkerung ist Frauen (von den *tractatrices* / Masseusen über die Hebammen bis zu den Ärztinnen) eine nennenswerte Bedeutung zugekommen. *Schulze* zB nimmt hinsichtlich der Ärztinnen etwa einen 5–10% Anteil am Gesamtärztestand der Antike an, was durchaus überrascht¹⁾. In den Rechtstexten findet sich dies nur teilweise bestätigt, was sicherlich auch damit zu begründen ist, dass meistens nicht zwischen den Geschlechtern differenziert wurde: *Verbum hoc „si quis“ tam masculos quam feminas complectitur* (Ulpian D 50, 16, 1). Die weiblichen Medizinalpersonen waren weitgehend denselben Regeln unterworfen wie ihre männlichen Kollegen²⁾. Das weibliche Geschlecht wurde nur dann ausdrücklich erwähnt, wenn auf eine differenzierte Rechtsstellung hingewiesen werden sollte. Aus diesem Grund gibt es kaum spezifische Informationen über die *medica*, wohl aber über die *obstetrix*³⁾. Die *obstetrices*-Texte der klassischen Zeit lassen sich dabei mehreren Problemkreisen zuordnen: der Haftung (unten III und IV), der Zeugenaussage von Hebammen (unten V) und der Gutachtertätigkeit in Bezug auf eine Schwangerschaft (unten VI).

II. Das Berufsbild der römischen obstetrix

A. Tätigkeitsbereich und Anforderungsprofil

Obstetrix wird gemeinhin mit „Hebamme“ übersetzt⁴⁾. Die römische Hebamme hatte jedoch ein größeres Betätigungsfeld als ihre moderne Berufskollegen.

1) *Schulze*, Christliche Ärztinnen in der Antike, in *Schulze / Ihm* (Hrsg.), Ärztekunst und Gottvertrauen (2002) 107.

2) Diese Gleichsetzung ist in der Wissenschaftsgeschichte auch in Bezug auf Ärztinnen längst erfolgt, so zB *Belou*, Der Arzt im römischen Recht (1953) 128. Ausnahmen gab es wahrscheinlich hinsichtlich der Privilegien, die nur den Ärzten, nicht aber ihren Berufskolleginnen zuteil wurden; vgl. *Eichner*, Untersuchungen zur Arbeitswelt der Frau in der römischen Antike (1988) 194.

3) Zum Ursprung und zu den verschiedenen Schreibweisen des Wortes *obstetrix* (etwa *obsetrix* oder *opsetrix*) s *Eichner*, Untersuchungen zur Arbeitswelt 218f.

4) Siehe nur *Heumann/Seckel*, Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts¹¹ (1971) 363.

gin. Bei Soranus von Ephesus, der zur Zeit Kaiser Trajans in Rom als Arzt wirkte, findet sich das Bild der Idealhebamme: Zu Beginn seiner „Gynaekia“⁹⁾ erörtert Soranus die Voraussetzungen, die eine Frau für den Hebammenberuf mitbringen muss; sie betreffen die körperliche, intellektuelle und charakterliche Eigenschaft (Soran. I 2). Um ihren Aufgaben ungehindert nachkommen und die Gebärende entsprechend unterstützen zu können, sind „gerade Gliedmaßen“ und eine kräftige Konstitution nötig. An weiteren körperlichen Voraussetzungen nennt Soranus gut entwickelte Sinnesorgane, weil die Hebamme mit den Augen, aber auch mit dem Gehör und mit Hilfe ihres Tastsinns die Schwangere untersuchen muss. Dabei ist es von Vorteil, wenn die Hebamme lange und schmale Finger hat und die Fingernägel kurz trägt, damit sie die Gebärende bei ihren Untersuchungen nicht verletzt. Zudem soll sie darauf achten, die Hände „weich“ zu halten, und keine Wollarbeiten verrichten, welche die Hände hart und schwielig werden lassen; gegebenenfalls muss die Hebamme ihre Hände durch Salben zart machen. Die geistige Eignung umfasst neben der Intelligenz und einer raschen Auffassungsgabe, welche das Erkennen wichtiger Fakten und Zusammenhänge auch bei einem Wechsel der Symptome sichert, die Fähigkeit zur selbstständigen Arbeit. Wichtig ist ein gutes Gedächtnis, um das Erlernte zu behalten. Außerdem verlangt Soranus von den von ihm auszubildenden Kandidatinnen eine psychische Stabilität zur Bewältigung der Anforderungen des Berufs, insb etwa im Umgang mit Patientinnen; Entschlossenheit und Nervenstärke, um bei einer der Patientin drohenden Lebensgefahr entsprechend reagieren zu können; ein gewisses Maß an Mitgefühl, um eine Gebärende emotional zu unterstützen; Freiheit von Aberglauben, um sich nicht, etwa durch einen Traum oder ihr widerfahrene Ereignisse, in den eigenen Handlungen beeinflussen zu lassen⁶⁾. Neben der körperlichen und geistigen Befähigung muss eine Hebamme bestimmte Charaktereigenschaften aufweisen, wie etwa Fleiß und Liebe zum Beruf, welche ihr die nötige Ausdauer verleihen. Sie muss vertrauenswürdig sein, da sie Kenntnis vom Hauswesen anderer Personen erhält und ihr auch Geheimnisse anvertraut werden, über die Stillschweigen zu bewahren ist. Unbestechlichkeit zählt ebenfalls zu den unerlässlichen Eigenschaften einer Hebamme, damit sie nicht für Geld Abtreibungen vornimmt oder an einer Kindesuntersuchung mitwirkt. Besonders hervorzuheben ist in einer Zeit des weit verbreiteten Analphabetismus die von Soranus zusätzlich geforderte Kenntnis des Lesens und Schreibens, da nur sie der Hebamme die Möglichkeit verschafft, ihre Kunst theoretisch zu studieren. Neben diesen allgemeinen Voraussetzungen und den theoretischen

Kenntnissen machen aber erst die praktischen Erfahrungen in der diätetischen, chirurgischen und pharmazeutischen Therapie eine Frau zu einer tüchtigen Hebamme (Soran. I 3).

Die zentrale Aufgabe der *obsterix* liegt zweifellos in der Geburtshilfe⁷⁾, wo sie in den meisten Fällen den *medicus* ersetzt und beide Funktionen gleichzeitig ausübt. Dies geht deutlich aus der detaillierten Darstellung des Soranus, aber auch aus den Werken Galens und anderer Medizinalschriftsteller hervor⁸⁾. Soranus betont sogar, dass in schwierigen Fällen der Arzt die Hebamme zu fragen habe⁹⁾. Nur in besonderen Fällen und meist nur in begüterten Häusern wurde bei einer Geburt zusätzlich zur Hebamme ein Arzt konsultiert, der sich aber letztlich auf eine Aufsichtstätigkeit beschränkte, während sich die Hebamme um die Einzelheiten kümmerte und die gynäkologischen Maßnahmen durchführte¹⁰⁾. In Zusammenhang mit den Frauenkrankheiten spricht Soranus aber auch davon, dass – wenngleich man manche Ärzte als Frauenärzte bezeichnet, weil sie sich mit der Behandlung von Frauenkrankheiten befassen – im Allgemeinen eine Hebamme gerufen wird, wenn der Frau etwas zustoßt¹¹⁾. Damit findet sich bei Soranus von Ephesus ein Berufsbild, wie es von den Anforderungen und dem Tätigkeitsprofil her dem Bild des wissenschaftlich gebildeten Arztes dieser Zeit entspricht¹²⁾. Überliefert ist uns das Anforderungsprofil des Chirurgen durch A. Cornelius Celsus, der zur Zeit des Tiberius publiziert¹³⁾. Die Parallelen zwischen dem von Soranus gezeichneten Anforderungsprofil für Hebammen und dem für Chirurgen sind nicht zufällig, sondern erklären sich zum einen aus der Tatsache, dass bestimmte Voraussetzungen wohl allen Medizinalpersonen eigen sein sollten, und zum anderen aus dem Tätigkeitsbereich der Hebammen, die gegebenenfalls auch chirurgisch tätig werden mussten.

Die römische *obsterix* entspricht deshalb mehr einer Gynäkologin denn der modernen Hebamme¹⁴⁾. Dies wird durch den Hebammenkatechismus des Mustio bestätigt. Nach der Behandlung der Gynäkologie wird die Frage, wodurch sich die Hebammenkunst von der übrigen Gynäkologie unterscheidet, da-

- 5) Am besten erhalten ist das Werk „Gynaekia“ in vier Büchern; den folgenden Soran-Zitaten liegt die Edition von Burguière, *Coureville* und *Malinas* (Collection Budé, Les Belles Lettres 1988–2000) zugrunde. Sorans zweite einschlägige Arbeit, der kleinere Hebammenkatechismus in Frage- und Antwortform, ist uns in einer lateinischen Übersetzung des afrikanischen Arztes Mustio (6 Jh n Chr) erhalten; zitiert wird die Edition von Hess, *Gynaecia Mustionis*. Der Hebammenkatechismus des Mustio & Eucharius Rösslin's Rosengarten I (1997).
- 6) Vgl etwa die Kritik bei Soran. II 6, dass aus Aberglaube zum Durchschneiden der Nabelschnur anstelle eines Eisens (= Messer) eine Muschel, ein Faden, Schilfrohr oder anderes Material verwendet wird.

- 7) Vgl Mustio 3: *Quid est obsterix? Femina omnium mulierum causarum docta, etiam medicinali exercitatione perita, quae possit universarum valitudines competenter curare, ita ut non sit turbulenta nec verbosa nec acuta, sed sapiens et sobria et tacturna, nec superstitiosa, quae sua sollicitudine mulieres in partu gubernet.*
- 8) Vgl Eichenauer, Untersuchungen zur Arbeitswelt 235 (mN).
- 9) Soran. IV 4.
- 10) Aet. XVI 22; hierzu Eichenauer, Untersuchungen zur Arbeitswelt 235 und 243.
- 11) Soran. III 1.
- 12) So zB bereits Schönfeld, Frauen in der abendländischen Heilkunde (1947) 15; Baader, Der Hebammenkatechismus des Mustio, in *Affelt* (Hrsg), Frauen in Spätantike und Frühmittelalter (1990) 117.
- 13) Cels. 7 prooem. 4.
- 14) Statt vieler s nur Gossen, Hat es im Altertum Spezialärzte für Geburtshilfe gegeben? Zbl Gynäk 61 (1937) 1934; Nickel, Berufsvorstellungen über weibliche Medizinalpersonen in der Antike, Klio 61 (1979) 517; Schubert/Huttner, Frauenmedizin in der Antike (1999) 488f; Dietrich, Weise Frau. Hebamme, Hexe und Doktorin. Zur Kulturschichte der weiblichen Heilkunst (2001) 26.

hingehend beantwortet, dass die Hebammenkunst durch die Hebamme ausgeübt wird, die es versteht, Patientinnen sachkundig zu untersuchen:

Mustio 2: *Obstetricialis enim ratio quid a muliebri differt? Quod ab ipsa obsetrice exerceatur quae scit mulieres ratione cognoscere.*

Gynäkologie und Obstetrik unterscheiden sich (zumindest nach Soranus und Mustio) nicht inhaltlich¹⁵), sondern nur durch die diesen Beruf ausübenden Personen. Die Frauenheilkunde war auch Männern zugänglich und wurde vom Arzt „mitleidig“ (wie etwa das Beispiel des Soranus zeigt); die Obstetrik blieb als abgegrenzter Fachbereich den Frauen vorbehalten, die hier sowohl als Geburtshelferinnen als auch als Fachärztinnen auftraten. Damit kam den ausgebildeten weiblichen Fachkräften eine wichtige Funktion in der medizinischen Versorgung zu. Das erklärt das hohe Ansehen, welches jedenfalls die wissenschaftlich gebildeten Hebammen um die Mitte des 1. Jh n Chr (und später) genossen haben; Plinius spricht sogar von der *nobilitas obstetricum*¹⁶).

B. *Obstetrix id est medica*

Nach der heute gängigen Forschungsmeinung hat sich – wie oben gezeigt – die Tätigkeit von Ärztinnen nicht wesentlich vom Aufgabenbereich der Hebammen unterschieden¹⁷). Die unterschiedlichen Berufsbezeichnungen für die im Gesundheitsbereich tätigen Frauen, nämlich *saga* und *tractatrix*, *magistra*, *obstetrix*, *iatromea* und *medica* legen aber nichtsdestotrotz Unterschiede nahe. Die *saga* und *tractatrices* haben die Medizin sicherlich nur noch am Rande berührt und können allenfalls zu den niederen Gesundheitsberufen gezählt werden, die Hebammen resp Gynäkologinnen und Ärztinnen gehören den höheren Gesundheitsberufen an. *Schulze* will bei letzteren ein „wohlbedachtes Hierarchiesystem“ innerhalb der weiblichen Medizinalpersonen erkennen, an dessen unteren Ende der Ansehensskala die Hebammen und am oberen Ende die Ärztinnen standen. Dazwischen findet sich – konsequenterweise aus beiden Begriffen zusammengesetzt – die *iatromea*, die *Schulze* mit „ärztlich gebildeter Hebamme“ übersetzt¹⁸). Es bleibt aber zu berücksichtigen, dass es keine einheitliche Berufsausbildung gegeben hat. Die Abgrenzung zwischen diesen Berufsgruppen lässt sich

- 15) Die Gynäkologie wird (möglicherweise aus diesem Grund?) von den antiken Autoren nicht als Sonderfach der Medizin genannt, obgleich die Spezialisierung der Ärzte in Rom einen sehr hohen Grad erreicht hat. Zur Spezialisierung s insb *Bader*, Spezialärzte in der Spätantike, MHJ 2 (1967) 231 (mwN); zur Frage, ob die Gynäkologie ein eigenes Fach war vgl zB *Gosson*, Spezialärzte für Geburtshilfe 1934.
- 16) *Plin. nat. hist.* 28, 18, 67. – Zur gesellschaftlichen Anerkennung der Hebammen seit der flavischen Zeit s *Schubert/Huttmir*, Frauenmedizin 488 (mit dem Beispiel der Terentia Prima).
- 17) Aus der spezialisierten Gruppe der Gynäkologinnen werden sich immer wieder Ärztinnen hochgearbeitet haben, die dann für andere medizinische Bereiche (zB Chirurgie) zuständig waren. Das Auftreten von Ärztinnen, die nicht nur die Gynäkologie betreiben, ist damit eine Folgeerscheinung eines innermedizinischen Arbeitsstellungsprozesses. So *Kudlien*, Der griechische Arzt im Zeitalter des Hellenismus. Seine Stellung in Staat und Gesellschaft (1979) 88, und ihm folgend *Schulze*, Christliche Ärztinnen 107f.
- 18) *Schulze*, Christliche Ärztinnen 104.

zudem mangels einer antiken Definition der Berufsbilder nicht immer eindeutig vornehmen. Noch im 1. Jh n Chr beruhte die Bezeichnung als *obstetrix* oder *medica* zumeist auf einer Selbstbeurteilung der tätigen Person¹⁹); erst später erkennen wir eine Abgrenzung zwischen dem *medicus* und selbst ernannten Heilern²⁰). Sicherlich waren auch die persönlichen Fähigkeiten höchst unterschiedlich, wie zum einen die positiven Verstärkungen in den Epitaphen zeigen²¹) und zum anderen die geißelnden Worte eines Terenz, der die zur Geburt beigezogene Lesbia als unfähige und unzuverlässige Trinkerin beschreibt, welche die Gebärende im Stich lässt²²).

In einzelnen Quellen wird die *obstetrix* mit der Ärztin gleichgesetzt. So bezeichnet zB Pseudo-Soranus die Geburtshelferin einmal als *obstetrix*, dann als *medica*²³). Diese Gleichsetzung wird auch in den Rechtstexten bestätigt: *Obstetrix id est medica* formuliert die Interpretatio zu den Paulussentenzen plakativ²⁴). In der klassischen Zeit hat diese Gleichsetzung bereits Ulpian D 50, 13, 1 vorgenommen, wenn er etwa im Zusammenhang mit dem im Wege der *extra ordinaria cognitio* einklagbaren Ärztelehonorar von der Hebamme schreibt:

D 50, 13, 1 (1): *Ulpianus libro octavo de omnibus tribunalibus. Medicorum quoque eadem causa est quae professorum, nisi quod iustior, cum hi salutis hominum, illi studiorum curam agant: et ideo his quoque extra ordinem ius dici debet. (2) Sed et obstetricem audiunt, quae utique medicinam exhibere videtur.*

Diese Gleichstellung der *obstetrices* mit den *medicae* findet sich auch noch bei Justinian – etwa in Zusammenhang mit der Festsatzung des Wertes von Sklavinnen:

C 6, 43, 3, 1: *Imp. Iustinianus A. Iohanni pp. . . id est in servis quidem et ancillis maioribus decem annis, si sine arte sint, viginti solidis aestimandis, minoribus videlicet decem annis non amplius quam decem solidis computandis: sin autem artifices sunt, usque ad triginta solidos aestimatione eorum procedente, sive masculi sive feminae sunt,*

- 19) Vgl *Plin. nat. hist.* 29, 8, 17: *itaque, Hercules, in hac artem sola evenit, ut cuicumque medicum se professio statim credatur, cum sit periculum in nullo mendacio maius.*
- 20) Vgl Ulpian D 50, 13, 1, 3: *Medicos fortassis quis accipiet etiam eos, qui alicuius partis corporis vel certi doloris sanitatem pollicentur: ut puta si auriculartius, si fistulae vel dentium. Non tamen si incantant, si imprecatur est, si, ut vulgari verbo impostorum utar, si exorcizant: non sunt ista medicinae genera, tametsi sint, qui hos sibi profuisse cum praedicatione adfuerint.*
- 21) Vgl *Eichennauer*, Untersuchungen zur Arbeitswelt 219.
- 22) *Ter. And.* 228ff.
- 23) *Ps.-Soran. epit.* 58 und 67 (ed *Rose*): s hierzu *Eichennauer*, Untersuchungen zur Arbeitswelt 230f.
- 24) *IPS* 2, 24, 8: *Quotiens de mulieris praegnatione dubitatur, quinque obstetrices, id est medicae, centum iuventutis inspicere. – Diese Gleichsetzung wurde oft Seneca ep. 66 zugeschrieben, so zB *Schönfeld*, Frauen in der abendländischen Heilkunde 113; *Plütel*, Das Spezialistentum in der Medizin bis zum Ausgang der Antike (Diss München 1977) 110 FN 299; *Eichennauer*, Untersuchungen zur Arbeitswelt 155; *Wacke*, Die Anerkennung der Medizin als *ars liberalis* und der Honoraranspruch des Arztes, SZ 113 (1996) 392 (mit FN 47). Seneca bietet diese Aussage nicht, es scheint sich hier um einen lang tradierten Fehler zu handeln, der sich bereits bei *Haeser*, Lehrbuch der Geschichte der Medizin 1³ (1875) 404 findet.*

exceptis notariis et medicis utriusque sexus, cum notarios quinquaginta solidis aestimari volumus, medicos autem et obstetrices sexaginta . . . (a. 531).

Gibt es mehrere Erben, die sich bei der Aufteilung des Erbes, das eine Sklavin umfasst, nicht einigen können, soll nach Justinian das Los entscheiden, wem die *potestas eligendi* zufällt. Nimmt dieser nun die Ärztin an sich, so muss er die übri- gen Erben abfinden, wobei der Schätzwert von 60 Solidi zugrunde gelegt wird²⁵). Auffällig ist, dass zunächst von der Ärztin (arg. *medicis utriusque sexus*) die Rede ist; in der weiteren Ausführung wird die *medica* durch die *obstetrix* ersetzt, so als würden Ärztin und Hebamme nur verschiedene Ausdrücke für denselben Beruf darstellen. *Medici* sind hier als gehobene Medizinalpersonen (also Ärzte, Ärztinnen und Hebammen) zu verstehen.

III. Die zivilrechtliche Haftung der *obstetrix*

A. Der älteste Beleg: *Labeo* in *Ulpian* D 9, 2, 9 pr

Der wohl bekannteste Hebammen-text, zugleich auch der zeitlich früheste Beleg für die Hebamme im römischen Recht, betrifft die zivilrechtliche Haftung. In D 9, 2, 9 pr legt Ulpian unter Berufung auf M. Antistius Labeo die Unterscheidung von *occidere* und *mortis causam praestare* dar. Eine Hebamme hat einer Partientin bzw. Wöchnerin im Sklavenstatus ein Medikament (offenbar in einer zu hohen Dosierung oder in einer falschen Anwendung²⁶)) eingefloßt bzw. der Partientin ein Medikament ausgehändigt, welches diese ohne fremde Hilfe einnimmt. Dass Hebammen Wöchnerinnen Medikamente verabreichten, wissen wir etwa von Terenz, der in seiner „Andria“ die zur Geburtshilfe herbeigefundene Lesbia ein Medikament verordnen lässt. Terenz freilich zieht Lesbia ins Negative, da sie ihre Anordnungen von der StraÙe aus und nicht an der Seite der Gebärenden erteilt²⁷). In dem von Labeo abgehandelten Fall verstößt die Sklavin:

D 9, 2, 9 pr-1: *Ulpianus libro octavo decimo ad edictum. (pr) Item si obstetrix medicamentum dederit et inde mulier perierit, Labeo distinguit, ut, si quidem suis manibus suppositum, videatur occidisse: sin vero dedit, ut sibi mulier offerret, in factum actionem dandam, quae sententia vera est: magis enim causam mortis praestitit quam occidit. (1) Si quis per vin vel suum medicamentum alicui infundit vel ore vel clystere vel si eum unxit malo veneno, lege Aquilia eum teneri, quemadmodum obstetrix supponens tenetur.*

Die Entscheidung des Labeo spricht für sich. *Occidere* ist im Bereich der *lex Aquilia* immer eng ausgelegt worden. Es ist die Verrursachung des Todes, die *quasi manu* und oft durch direkte Gewaltwirkung erfolgt. Im Fall des Todes durch Verabreichung eines schädlichen Medikaments verzichtet Labeo auf ein

- 25) Vgl. hierzu auch C 7, 7, 1, 5a (a. 530): Wurde eine Sklavin von nur einem Miteigentümer freigelassen, wird sie seit Justinian frei; der freilassende Miteigentümer muss jedoch die anderen anteilig ausbezahlen. Als Grundlage für die Berechnung der einzelnen Quoten dient der Schätzwert von 60 Solidi: *Sin autem notarius sit vel medicus sine masculis sine femina, notarius quidem usque ad quinquaginta, medicus autem usque ad sexaginta taxetur.*
- 26) Dies liegt das vorangehende Fragment D 9, 2, 8 pr nahe, in dem Gaius die falsche Anwendung eines Medikaments abhandelt.
- 27) Ter. Andr. 481 ff und 490 f.

gewaltsames Einflößen und begnügt sich mit dem eigenhändigen Eingeben. Wenn das Opfer jedoch das bereitgestellte *medicamentum* selbst einnimmt, liegt kein *occidere*, sondern eine mittelbare Tötung vor, die keine Haftung nach der *lex Aquilia* begründet. Der Täter wird wegen eines *mortis causam praestare* mittels einer *actio in factum* zur Verantwortung gezogen²⁸).

Der Text D 9, 2, 9 pr ist bestens bekannt und hinreichend dogmatisch untersucht worden. Hier interessiert vor allem der historische Hintergrund; die Labeo-Entscheidung führt mitten in die römische Medizingeschichte.

B. Die Etablierung der Medizin in Rom

Eine wissenschaftlich fundierte Medizin gab es in der römischen Frühzeit nicht – was den Römern selbst bewusst war, denn Plinius der Ältere konstatiert, dass das römische Volk mehr als 600 Jahre ohne Ärzte, wenn auch nicht ohne Medizin auskommen sei²⁹). Es war die Zeit der *medicina domestica*, die offenbar eine organisierte ärztliche Betreuung entbehrlich machte. Man muss wohl davon ausgehen, dass sich die Geburtshilfe im antiken Rom – wie bei allen anderen Völkern – aus der praktischen Hilfestellung durch erfahrene Frauen entwickelt hat³⁰). Im Fall von Erkrankungen wurden Hausmittel und Rezepte verwendet, die von einer Generation an die nächste weitergegeben wurden; der *pater familias* war der Arzt seiner Angehörigen und seiner Sklaven – und damit auch zuständig für Frauenleiden³¹).

Eine Zäsur bildet der Legende nach das Jahr 219 v. Chr. Bei Plinius³²), der hier den Annalisten Cassius Hemina benutzte, lesen wir, dass mit Archagathos der erste griechische Arzt nach Rom gekommen war. Archagathos erwarb sich zunächst einen so hervorragenden Ruf, dass ihm das Bürgerrecht verliehen und ein Behandlungsraum (*taberna*) auf Staatskosten eingerichtet wurde. Seine Reputation als *vulnerarius* verlor er aber rasch durch „seine Brutalität beim Brennen und Schneiden“. Schließlich wurde er als *carnifex* misant allen übrigen griechischen Ärzten aus Rom vertrieben. *Carnifex* geht dabei sicherlich nicht auf Kunstfehler des Archagathos zurück; hier wird das Aufeinanderprallen der griechischen Me-

- 28) Siehe hierzu nur Hausmaninger, Zur Gesetzesinterpretation des Celsus, St. Grosso V (1972) 263 ff. und ders., Das Schadenersatzrecht der *lex Aquilia* (1996) 14 f.
- 29) Plin. nat. hist. 29, 5, 11; ebenso Garg. Mart. 30: *Cato tradit populum Romanum sexcentis fere annis medicina brassicae usum. Nondum enim in urbe commorarentur medici, qui in artem redegerunt quemadmodum magno sanities consistit, et peregrina pigmenta secum attulerunt, ut illis imponerent pretia quae vellent.*

30) Fischer, Geschichte der Gynäkologie, in: Halban/Seitz (Hrsg.) Biologie und Pathologie des Weibes (1924) 66, und Diepgen, Die Frauenheilkunde der Alten Welt (1937) 65.

- 31) Vgl. Plin. nat. hist. 29, 8, 15: *(Cato) subicit enim quia medicina se et contingit usque ad longam senectam perduxerit, his ipsis scilicet, quae nunc nos trachimus, proficiterique esse commentarium sibi, quo meliatur filio, servis, familiaribus . . .*

32) Roman. Peloponneso Archagathum Lysaniae filium L. Aemilio M. Livio cos. anno urbis DXXXV, eique ius Quiritium datum et tabernam in compitio Actio emptam ob id publice. *Vulnerarium eum fuisse e re dictum, inique gratum adventum eius tititio, mox a sacris secundis urridique transisse nomen in carnificem et in lachrum artem omnesque medicos, quod clarissime titilegi polset ex M. Catone, cuius auctoritati triumphus atque censura minimum conferunt, tanto plus in ipso est.*

dizin, die auch operative Eingriffe kannte, und der altrömischen Hausmedizin mit ihren Diätvorschriften und Zaubersprüchen deutlich. Der ganze Plinius-Bericht wirkt aber tendenziös, schon der Name „Archagathos“ mahnt zur Vorsicht. Es ist höchst unwahrscheinlich, dass in der frühen Republik keine Ärzte in Rom tätig gewesen sind. Dass Archagathos in Rom als Stadtarzt nach griechischem Vorbild aufgenommen wurde, legt vielmehr die Existenz griechischer Ärzte in Rom nahe³³⁾. Der Plinius-Bericht ist aber Ausdruck jenes Widerstandes, auf den die griechische Medizin in konservativen Kreisen vorerst gestoßen ist und mit dem sie noch lange Zeit konfrontiert war.

Einen nächsten Entwicklungsschub können wir zu Beginn des 2. Jh v Chr feststellen³⁴⁾. Mit dem Aufkommen von *servi medici* wurde die römische Hausmedizin schrittweise von einer „wissenschaftlicheren“ Medizin ersetzt. Dies waren meist Sklaven griechischer Abstammung, die vor ihrer Gefangennahme in ihrer Heimat das Heilgewerbe ausgeübt hatten. Jeder Römer, der eine größere Zahl von Sklaven besaß, nahm einen *servus medicus* auf; teils wurden *servi medici* als Prestigeobjekt betrachtet³⁵⁾. Die Sklaven bzw Sklavinnen (Hebammen) waren nur auf Geheiß des *dominus* tätig. Sie versorgten die Familie ihres Herrn und ihre Mit-Sklaven, allenfalls wurden sie befreundeten Familien vorübergehend zur Verfügung gestellt. Wenn gleich einzelne Sklaven gute Arbeit geleistet haben werden, verhinderte ihr Status die Ausbildung eines eigenständigen Berufsstandes.

Dies änderte sich erst an der Wende vom 2. zum 1. Jh v Chr. Zwischen 120 und 90 v Chr brachte der griechische Arzt Asklepiades aus Prusa in Bithynien die wissenschaftlich-griechische Medizin nach Rom. Die genaue Datierung ist unsicher³⁶⁾, unzweifelhaft sind aber sein Einfluss auf das Rom des 1. Jh v Chr sowie die Tragweite seiner Theorien³⁷⁾. Durch sein einnehmendes Wesen, seine

umfassende philosophische Bildung, seine rhetorische Begabung und sein diplomatisches Geschick verschaffte er sich Zutritt zu den höchsten Kreisen; zu seinen Freunden zählten zB Marcus L. Crassus und Cicero³⁸⁾. Mit seinem Auftreten änderte sich die römische Ansicht über die griechische Medizin grundlegend. In den oberen Schichten der Gesellschaft schien es in der Übergangsphase des ersten vorchristlichen Jahrhunderts selbstverständlich zu werden, sich an einen Arzt zu wenden, wenn man krank war³⁹⁾.

Eine erste offizielle Anerkennung finden die Mediziner durch einen Erlass Caesars im Jahr 46 v Chr. Sueton berichtet in seinen Kaiserviten, dass Caesar allen freien Ausländern, die sich in Rom mit der Medizin befassen, das Bürgerrecht verliehen hat, um sie an Rom zu binden⁴⁰⁾. Sowohl die Gründe für diese Maßnahme als auch ihre Folgewirkungen sind unklar⁴¹⁾; Caesars Maßnahme beruhte aber auf einer allmählichen Entspannung und einem Abbau der Ressentiments gegen fremde, besonders griechische Einflüsse. Andernfalls hätte Caesar eine Verleihung des Bürgerrechts wohl aus taktischen Gründen nicht erwogen, sie jedenfalls nicht gegen eine allgemeine negative Stimmung durchsetzen können. Die Stellung der Medizin im ausgehenden 1. Jh v Chr wird ebenfalls deutlich in den Maßnahmen des Augustus. Augustus ließ im Zuge einer Hungersnot alle Sklaven und Ausländer aus Rom ausweisen – ausgenommen Ärzte und Lehrer⁴²⁾. Ziel der Ausnahmeregelung war die Sicherstellung der medizinischen Versorgung angesichts erwarteter Seuchen. Die Bevölkerung musste somit bereit gewesen sein, sich Ärzten anzuvertrauen – andernfalls wäre die ganze Maßnahme sinnlos gewesen. Dieses Vertrauen in die Ärzte des ausgehenden 1. Jh v Chr zeigt sich exemplarisch in der Person des Kaisers Augustus, der wegen seiner anfälligen Gesundheit immer wieder Ärzte konsultieren musste und dem der Arzt Antonius Musa 23 v Chr (wahrscheinlich) das Leben rettete⁴³⁾.

38) Plin. nat. hist. 26, 7, 12 und Cic. de orat. 1, 62.

39) Vgl. Cic. div. 2, 9: *etiam ad aegros non vates aut harioles, sed medicos solum adducere*; in der Lit. Korpela, Das Medizinalpersonal 34.

40) Suet. Jul. 42: *Omnisque medicum Romae profectos et liberalium artium doctores, quo libentius et ipsi urbem incoleret et ceteri adpetere, civitate donavit*.

41) Meyer(-Steinig), Geschichte des römischen Ärztestandes 21f. und Gummerus, Der Ärztestand im römischen Reich (1932) 6 äußern sich zurückhaltend. Verfehlt ist die Annahme von Haring, Medizin der Sklavenhaltergesellschaft 81, dass „diese Verordnung von außergewöhnlicher Bedeutung gewesen wäre, gab sie doch den Ärzten in Rom erstmalig die juristische Grundlage für die Ausübung ihres Berufes“. Ausgewogen Schulz, Entwicklung der Medizin 497f und Korpela, Das Medizinalpersonal 38.

42) Suet. Aug. 42: *Magna vero quondam sterilitate ac difficili remedio cum vernacias et lanistarum famulas peregrinosque omnes exceptis medicis et princepsibus partinique servitorum urbe capulisset* ... Vgl. auch Oros. hist. 7, 3, 6.

43) Suet. Aug. 59 und 81, 1; Dio Cass. 53, 30, 3. Aus Dankbarkeit wurde Antonius Musa der *anulus aureus* verliehen, womit die *dignitas equestris* verknüpft war; weiters wurden allen Ärzten Privilegien erteilt. Vieles hierzu ist in der Literatur umstritten. Verfehlt ist Meyer(-Steinig), Geschichte des römischen Ärztestandes 23f, der von zu weit reichenden Privilegierungen ausgeht; zurückhaltend Gummerus, Ärztestand 7 und Fischer, Kritisches zu den „Urkunden zur Hochschulpolitik der römischen Kaiser“, MHJ 14 (1979) 313; ausgewogen Korpela, Das Medizinalpersonal 52 FN 3 und 61.

- 33) So bereits Belou, Arzt im römischen Recht 2. Ausführlich hierzu Korpela, Das Medizinalpersonal im antiken Rom (1987) 26ff, der es für wahrscheinlich hält, dass es in Rom schon während des Königtums und in der frühen Republik mindestens einige professionelle Ärzte gegeben hat; die Episode des Archagathos war seiner Meinung zufolge nur ein Detail einer neuen Phase in der Geschichte des Medizinalpersonals der Stadt Rom. Ebenso Nutton, Ancient Medicine (2004) 161f. und Hahn, Archagathos, in: Lertz (Hrsg.), Antike Medizin (2005) 79.
- 34) Wahrscheinlich mit dem Ende des 2. Makedonischen Krieges 197 v Chr, so überzeugend Pfeiffer, Einblicke in die Entwicklung des ärztlichen Standes in der griechischen und römischen Antike, DtÄrztebl 1969, 354.
- 35) Meyer(-Steinig), Geschichte des römischen Ärztestandes (1907) 12; ders., Arzt und Staat im Altertum, FS Judeich (1929) 148; Schulz, Die Entwicklung der Medizin in Rom und das Verhältnis der Römer gegenüber der ärztlichen Tätigkeit von den Anfängen bis zum Beginn der Kaiserzeit, Ziva antika 21 (1971) 494; Kudlien, Der griechische Arzt 110f; Wacke, Anerkennung der Medizin 397.
- 36) Die Angaben zu seinen Lebensdaten variieren. Haring, Die Medizin der Sklavenhaltergesellschaft. Griechisch-römische Antike, in: Mette/Winter (Hrsg.), Geschichte der Medizin (1968) 78, geht davon aus, dass Asklepiades etwa 124 v Chr geboren wurde, im Alter von 33 Jahren nach Rom gekommen ist und bis 56 v Chr gelebt hat; nach einer anderen Interpretation soll er bis in die späten 70er Jahre gelebt haben. Manche Autoren nehmen an, dass er bereits in den 120er Jahren nach Rom gekommen und im Jahr 91 v Chr verstorben ist (s. hierzu Nutton, nächste FN).
- 37) Nutton, Asklepiades von Bithynien, DNP 2 (1997) 89f, und ders., Ancient Medicine 167.

C. Die Bedeutung der *Labeo-Entscheidung* im Rahmen der Medizingeschichte

Die *lex Aquilia* existiert zwar bereits seit 286 v. Chr.⁴⁴⁾, doch erst für die spätere Republik bzw. die Frühklassik sind uns Entscheidungen römischer Juristen belegt, die Mediziner betreffen. Nun ist für diese Zeit wenig überliefert, im konkreten Sachzusammenhang scheint aber die erstmalige Nennung der *obstetrix* bei *Labeo* kein Zufall zu sein. Wir können in dieser Periode die ersten Diskussionen bezüglich einer Arzthaftung im Rahmen der *lex Aquilia* bei P. Altenus Varus (D 9, 2, 52 pr) und Proculus (D 9, 2, 7, 8) feststellen. Ergänzt wird dieses Bild durch *Labeo*, der sich auch mit der Haftung bei einer Verletzung eines freien Römers beschäftigt hat:

D 47, 10, 15 pr: *Ulpianus libro quinquagesimo septimo ad edictum. Item apud Labeonem quaeritur, si quis mentem alicuius medicamento aliove quo alienaverit, an iniuriarum actio locum habeat. Et ait iniuriarum adversus eum agi posse.*

Ein Römer konnte keinen Ersatz wegen einer medikamentös hervorgerufenen Geistesstörung bzw. einer Verunstaltung des Körpers oder Schmerzensgeld begehren, weil sein Körper keiner Schätzung zugänglich war. Vorsätzliche Körperverletzungen, die an Freien begangen wurden, konnten nur mit der *actio iniuriarum* verfolgt werden⁴⁵⁾. Das *si quis* in D 47, 10, 15 pr offenbart das in der Einleitung angesprochene Problem – auch die Hebamme, die vorsätzlich eine Freie verletzt, ist wegen *iniuria* haftbar.

Labeo zählt zu den ersten Juristen, die sich mit der Arzthaftung beschäftigt haben. Diese um die Zeitenwende auftretende intensive Erörterung von Medizinschäden ist aus der oben aufgezeigten Entwicklung der Medizin im antiken Rom heraus zu erklären: Nachdem die griechische Medizin im Lauf des 1. Jh v. Chr. in Rom Fuß fassen konnte, haben immer mehr Römer und Römerinnen Ärzte und Hebammen konsultiert. Diese Entwicklung war unzweifelhaft von einer ansteigenden Zahl von Kunstfehlern begleitet. Dass sich *Labeo* – anders als *Alfen* und *Proculus* – auch mit der zivilrechtlichen Haftung der Hebamme beschäftigt hat, belegt mE die zeitgleiche Etablierung beider Berufe.

IV. Die strafrechtliche Haftung der *obstetrix*

A. Behandlungszwischenfall und Kunstfehler

Eine strafrechtliche Haftung der Hebamme hat nur ansatzweise bestanden; ausdrücklich erwähnt wird die *obstetrix* in keinem der überlieferten Texte. Eines der wenigen römischen Strafgesetze war die *lex Cornelia de veneficiis* aus dem Jahr 81 v. Chr. Danach wurde bestraft, wer in böser Absicht, um einen Menschen zu töten, Gift herstellt, verkauft, kauft, besitzt oder weitergibt; zur Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes bedurfte es nicht des Todes eines Menschen. Wurde nachgewiesen, dass die Zubereitung, der Verkauf oder die Verabreichung

chung des *venenum* „non hominis necandi causa“ erfolgt war, war der Täter bzw. die Täterin selbst für eine dadurch erfolgte Vergiftung nicht nach der *lex Cornelia* strafbar⁴⁶⁾.

Das allgemeine Gerechtigkeitsgefühl verlangte aber, dass jemand, der grobfahrlässig Schaden zugefügt hat, bestraft wird. Es ist nicht verwunderlich, dass sich parallel zur Ausbildung eines Arztestandes im 1. Jh n. Chr. das Bedürfnis nach einer Bestrafung von fahrlässigem Verhalten zeigt⁴⁷⁾. Dies beweist etwa die lebhafte Polemik des *Plinius* gegen die Ärzte:

Plin. nat. hist. 29, 8, 18: *Nulla praeterea lex, quae puniat inscitiam capitalem, nullum exemplum vindictae. Discunt periculis nostris et experimenta per mortes agunt, medicoque tantum hominem occidisse impunitas summa est. Quin immo transit convicium et intemperantia culpatur, ultroque qui perire arguuntur.*

Der Ruf nach einer Bestrafung bei einem sorglosen Umgang bzw. der missbräuchlichen Verabreichung von Medikamenten wird laut; die Adressaten sind naturgemäß Ärzte und Hebammen – der fahrlässig handelnde Arzt bzw. die fahrlässig handelnde Hebamme soll nicht die *fragilitas humana*⁴⁸⁾ ins Treffen führen. Außerdem wird dem Arzt bzw. der Hebamme zum Vorwurf gemacht, wenn sie aus ungenügender Ausbildung und Sorgfalt heraus den Tod eines Patienten herbeigeführt haben. In diesem Zusammenhang interessiert ein von *Marcian* D 48, 8, 3, 2 überliefertes *senatus consultum*, das wegen des schlechten Beispiels in einer erweiternden Interpretation der *lex Cornelia* die Verbannung einer Frau anordnet, die ein Mittel gegen Unfruchtbarkeit mit tödlicher Folge verabreicht hat:

Marcianus libro quarto decimo institutionum. Adiectio autem ista „veneni mali“ ostendit esse quaedam et non mala venena. Ergo nomen medium est et tam id, quod ad sanandum, quam id, quod ad occidendum paratum est, continet, sed et id quod amatorium appellatur: sed hoc solum notatur in ea lege, quod hominis necandi causa habet. Sed ex senatus consulto relegari iussa est ea, quae non quidem malo animo, sed malo exemplo medicamentum ad conceptionem dedit, ex quo ea quae acceperat decesserit.

Die Wissenschaft vermutet, dass die Täterin eine *obstetrix* war⁴⁹⁾. Dies ist nicht zwingend, aber der sachliche und vor allem der historische Kontext sprechen für die Annahme. Wir können dieses undatierte *senatus consultum* mit *Höbenreich*⁵⁰⁾ der Zeit vor Kaiser *Hadrian*, höchstwahrscheinlich der zweiten Hälfte des 1. Jh n. Chr. zuweisen. Dies ist jene Phase, in welcher der Ärztestand in das öffentliche Interesse rückt. Beginnend mit Kaiser *Vespasian* werden die

46) Vgl. *Höbenreich*, Überlegungen zur Verfolgung unbeabsichtigter Tötungen von Sulla bis *Hadrian*, SZ 107 (1990) 272 ff. (mwN und Lit).

47) Zu Berichten über tödliche Unfälle im Bereich therapeutischer Behandlungen s. *Höbenreich*, Verfolgung unbeabsichtigter Tötungen 289. Ausführlich hierzu auch *Wacke*, Fahrlässige Vergehen im römischen Strafrecht, RIDA 3^e ser 26 (1979) 505 ff. (zur nicht vorsätzlichen Tötung durch Medikamente ebenda 531 ff.).

48) D 1, 18, 6, 7.

49) ZB *Belov*, Arzt im römischen Recht 128; *Wacke*, Fahrlässige Vergehen 532; *Höbenreich*, Verfolgung unbeabsichtigter Tötungen 284.

50) *Höbenreich*, Verfolgung unbeabsichtigter Tötungen 288 ff., 294.

44) Neuere Untersuchungen legen eine spätere Entstehung zwischen 209 und 195 v. Chr. nahe; s. hierzu nur *Hausmaninger*, Schadenersatzrecht 8f.

45) Zur Verletzung freier Römer s. nur *Hausmaninger*, Schadenersatzrecht 35 (mwN in FN 122).

Ärzte mit Privilegien ausgestattet⁵¹). Dass diese Konsolidierung des Ärztestandes und die gesellschaftliche Akzeptanz de facto auf den Stand der Gynäkologinnen durchgeschlagen hat, ist wahrscheinlich.

Belegt ist die Bestrafung des „schlechten Beispiels“ auch durch einen zweiten Text, D 48, 19, 38, 5 (= PS 5, 23, 14):

Paulus libro quinto sententiarum. Qui abortionis aut amatorum poculum dant, etsi dolo non faciant, tamen quia mali exempli res est, humiliores in metallum, honestiores in insulam amissa parte honorum releguntur. Quod si eo mulier aut homo perierit, summo supplicio adficiuntur.

Eine Patientin, die ein Abtreibungsmittel oder einen Liebestrank erhalten hat, kommt zu Schaden. Die Täter werden nicht näher bezeichnet, ein Zusammenhang mit den Hebammen ist aber durch das Abortivum gegeben. Obwohl die Täter nicht vorsätzlich gehandelt haben, werden sie bestraft. Die Bestrafung resultiert aus dem relativ hohen Risiko, das mit der Einnahme von Medikamenten verbunden ist. Falls der Patient in seiner Gesundheit geschädigt worden ist, richtet sich das Strafmaß nach der gesellschaftlichen Stellung des Täters. Zählt er zu den *humiliores*, wird er zur Bergwerksarbeit verurteilt; *honestiores* droht die Konfiskation eines Teils ihres Vermögens und die Verbannung auf eine Insel. Hat die Handlung den Tod der Empfängerin zur Folge, unterliegt der Täter unabhängig von seiner gesellschaftlichen Stellung der Todesstrafe. Beim letalen Ausgang können wir damit eine Strafverschärfung gegenüber dem 1. Jh n Chr, als noch die *relegatio* verhängt wurde, feststellen.

B. Kindesunterschiebung

Ausdrücklich erwähnt ist die strafrechtliche Verfolgung der Hebamme für den Fall der Kindesunterschiebung. Dass Frauen, die zu einer Geburt gerufen wurden, nicht immer den besten Ruf hatten und als „Kinderhändlerinnen“ galten, findet sich schon bei Terenz: *Obstetricem accersitum ad eam et puerum ut adferret simul*⁵²). Freilich benötigt Terenz in seinem Werk die Kindesunterschiebung für den Fortgang der Handlung, aber die Darstellung war dem Publikum wohl nicht unbekannt; er bietet den Zuhörern vertraute Vorkommnisse seiner Zeit, nichts an den Haaren Herbeigezogenes.

Nach entsprechenden legislativen Maßnahmen⁵³) zum Zweck, Kindesunterschiebungen zu verhindern, greift schließlich die Bestrafung Platz:

PS 2, 24, 9: *Obstetricem, quae partum alienum attulit, ut supponi possit, summo supplicio adfici placuit.*

51) Erste Privilegierungen hat möglicherweise bereits Augustus vorgenommen (oben FN 43), aber erst mit Vespasian beginnt eine Periode fortschreitender Privilegierung, die schließlich unter Antoninus Pius durch die Festssetzung der Höchstzahl privilegierter Ärzte wieder eingeschränkt wird. Vgl. hierzu *Below*, Arzt im römischen Recht 22 ff.

52) Ter. Andr. 515.

53) Vgl. zB D 25, 4, 1, 10, wo ua die Zahl der im Geburtszimmer anwesenden Frauen und Hebammen begrenzt wird, die Mindestzahl der Lichter geregelt wird, damit der Raum nicht zu dunkel ist, Wachen vor diesem Zimmer aufgestellt und alle das Zimmer betretenden Frauen überprüft werden.

Eine Gynäkologin, die ein fremdes Kind unterschleibt, wird mit dem Tod bestraft. Dies ist die konsequente Fortführung eines Gedankens, den Titus Anstos bereits an der Wende vom 1. zum 2. Jh n Chr formuliert hat: Es ist ein öffentliches Interesse, dass keine Kinder untergeschoben werden – *publice enim interest partus non subici, ut ordinum dignitas familiarumque salua sit*⁵⁴).

V. Die Zeugenaussage der obstetrix

Die Quellen legen nahe, dass – zumindest in den höheren Bevölkerungsschichten – die Beiziehung von Hebammen zur Geburt üblich war⁵⁵); nach Soranus von Ephesus war im Regelfall eine *obstetrix* anwesend, die von Dienerinnen unterstützt wurde⁵⁶). Dieser Beistand macht die Hebamme zu einer wichtigen Zeugin. So lässt etwa Plautus in seinem Werk „Captivi“ den Tyndarus, von dem sein Widersacher behauptet, er wäre unfrei geboren, fragen: *Qui tu scis? An tu fortasse fusti meae matri obstetrix, qui id tam audacter dicere audeas?*⁵⁷). Worauf Plautus antwortet, findet sich auch in Rechtstexten belegt. Der Hebamme kommt etwa bei Erbstreitigkeiten eine wichtige Rolle in der Feststellung der Identität einer Person zu:

D 37, 10, 3, 5: *Ulpianus libro quadragesimo primo ad edictum ... vel finge esse anum obstetricem vel ancillas, quae veritatem pro partu possunt insinuare ...*

Dies betrifft auch die Klärung der Frage, ob eine Lebend- oder Totgeburt vorliegen hat. Der übergangene postumus stößt das väterliche Testament um. Wie ist zu entscheiden, wenn ein nachgeborenes Kind sofort nach der Geburt verstirbt, ohne geschrien zu haben? Die Frage, welchen Lebensbeweis man fordern sollte, war in der Klassik Gegenstand einer Kontroverse zwischen den Sabinianern und den Prokulanern. Berichtet wird uns dies in C 6, 29, 3, wo Justinian den Schulenstreit zugunsten der Sabinianer entschieden hat:

C 6, 29, 3: *Imp. Iustinianus A. Iuliano pp. Quod certum est apud veteres, nos decernimus. Cum igitur is qui in ventre portabatur praeteritis fuerit, qui, si ad lucem fuisset reductus, suus heres patri existeret, si non alius eum antecederet et nascendo ruptum testamentum faciebat, si postumus in hunc quidem orbem decolutus est, voce autem non emissas ab hac luce subtractus est, dubitabitur, si is postumus ruptum facere testamentum potest. (1) Veteres animi turbati sunt, quid de paterno elogio statuerent sit. Cumque Sabiniani existimabant, si vivus natus est, etsi vocem non emisit, ruptum testamentum, apparet, quod, etsi mutus fuerat, hoc ipsum faciebat, eorum etiam nos laudamus sententiam et sancimus, si vivus perfecte natus est, licet illico postquam in terram cecidit vel in manibus obstetricis decessit, nihilo minus testamentum corrumpi, hoc tantummodo requirendo, si vivus ad orbem totus processit ad nullum declinans monstrum vel prodigium (a. 530).*

Die Prokulaner verlangten, dass das Kind geschrien haben müsse, die Sabinianer ließen jeden Lebensbeweis gelten. Ein solcher Beweis konnte auch durch die fachkundige Aussage der Hebamme erbracht werden, in deren Hän-

54) D 25, 4, 1, 13.

55) Vgl. Eichenauer, Untersuchungen zur Arbeitswelt 219 ff (mN).

56) Soran. I 69f = Mustio 65f.

57) Plaut. Capt. 629f.

den das neugeborene Kind verstorben war. Wir können diese Diskussion bei Soranus verfolgen: Nachdem die Hebamme das Geschlecht des neugeborenen Kindes festgestellt und laut verkündet hat, hat sie das Kind sorgfältig auf seine Unversehrtheit und seine Lebensfähigkeit hin zu überprüfen. Ein Zeichen für die Lebensfähigkeit ist kräftiges Schreien; es sind aber auch der Körperbau und die Reaktionen des Neugeborenen auf körperliche Reize wie leichtes Drücken, Zwicken etc zu prüfen⁵⁹). Diese Aufgabe kommt der *obstetrix* als Spezialistin für die Säuglingspflege und die Kinderheilkunde zu.

VI. Die Gutachterfähigkeit der *obstetrix*

A. Das Reskript der *divi fratres* (D 25, 4, 1 pr)

Unter Kaiser Hadrian und seinem Nachfolger Antoninus Pius findet die Konsolidierung bzw Privilegierung der Ärzte ihren vorläufigen Abschluss. Parallel hierzu zeigt sich in der Entscheidung der *divi fratres* Marcus Aurelius und Lucius Verus, *obstetrices* zur Klärung von Schwangerschaften zu Gutachterinnen⁶⁰) zu bestellen, ein anerkannter Hebammenstand. Den Anlass zu dieser Entscheidung bildete die Scheidung des Rutilius Severus und der Domitia, die zwischen 161 und 169 stattgefunden haben muss. Rutilius Severus vermutet, dass seine Frau zum Zeitpunkt der Scheidung schwanger ist und diese Schwangerschaft verheimlichen will. Er verlangt Klärstellung. Geregelt war zu diesem Zeitpunkt durch das aus der Zeit Kaiser Vespasians stammende SC *Plancianum* nur der umgekehrte Fall: Die geschiedene Frau verneint schwanger zu sein. Sie hat dies innerhalb von 30 Tagen nach der Scheidung dem früheren Ehemann anzuzeigen, damit dieser *custodes* schicken kann, die zur Vermeidung einer Kindesunterschiebung die Schwangerschaft feststellen sollten⁶¹). Ein SC *de partu agnoscendo* unter Hadrian hat eine gleichartige Regelung schon während der Ehe vorgesehen⁶²). Da aber der vorliegende Fall des Rutilius Severus keine Deckung im SC *Plancianum* findet, normieren Marcus Aurelius und Lucius Verus in dem von Ulpian im 24. Buch seines Ediktskommentars wiedergegebenen Reskript an den *praetor urbanus* Valerius Priscianus ein neues Verfahren:

D 25, 4, 1 pr. Ulpianus libro vicesimo quarto ad edictum. Temporibus ditiorum fratrum cum hoc incidisset, ut maritus quidem praegnatam mulierem diceret, uxor negaret, consulti Valerio Prisciano praetori urbano rescripserunt in haec verba: „Nocam rem desiderare Rutilius Severus videtur, ut uxori, quae ab eo dicteretur et se non esse praegnatam profiteatur, custodem apponat, et ideo nemo mirabitur, si nos quoque novum consilium et remedium suggeramus. Igitur si persit in eadem postulatione, commodissimum est eligi honestissimae feminae domum, in qua Domitia veniat, et ibi tres obstetrices probatae et artis et fidei, quae a te adsumptae fuerint, eam inspiciant. Etsi quidem vel omnes vel duae renuntiaverint praegnatam videri, tunc persudandum

mulieri erit, ut perinde custodem admittat, atque si ipsa hoc desiderasset: quod si erixa non fuerit, sciat maritus ad inviciam existimationemque suam pertinere, ut non immerito possit videri capuisse hoc ad aliquam mulieris iniuriam. Si autem vel omnes vel plures non esse gravidam renuntiaverint, nulla causa custodiendi erit.“

Die Frau, im konkreten Fall Domitia, wird vor den *Prätor* geladen (*evocare*) und hat wahrheitsgemäß zu antworten (D 25, 4, 1, 2–3); das Verfahren ist die kaiserrechtliche *cognitio extra ordinem*. Verneint die geschiedene Frau die Frage nach einer Schwangerschaft, ist sie in einem vom *Prätor* bestimmten neutralen Haus⁶³) von drei Hebammen auf eine mögliche Schwangerschaft hin zu untersuchen. Die Befolgung der Ladung, die Erteilung der Antwort und die *inspectio* können mit Koerzitionsmitteln erzwungen werden (D 25, 4, 1, 2–3 und 7); ob die Frau im Rahmen der *inspectio* auch Untersuchungen direkt an ihrem Körper zulassen musste, bleibt allerdings unklar⁶⁴). Sind zumindest zwei der Hebammen der Meinung, dass eine Schwangerschaft vorliegt, dann wird der Schwangeren ein Wächter bestellt, um so die Rechte des *pater familias* zu wahren. Stellt sich bei der *inspectio* heraus, dass die geschiedene Frau nicht schwanger ist, kann sie den früheren Ehemann wegen *iniuria* klagen, so er den Verdacht der Kindesunterschlagung zum Zweck der Beleidigung vorgebracht hat; tat er es aus Zweifel heraus oder weil die geschiedene Frau ihn dies glauben ließ, kann ihm kein Vorwurf gemacht werden (D 25, 4, 1, 8).

Das Neue an der Regelung der *divi fratres* war die Einbindung der Hebammen in das Kognitionsverfahren. Das SC *Plancianum* hat dies noch nicht vorgeschrieben; der Mann konnte zwar *custodes „ad ventrem inspiciendum“* schicken, von Hebammen ist aber nicht die Rede⁶⁵). Auch wenn eine Frau nach dem Tod des Ehemannes behauptete, von ihm schwanger zu sein, konnten die Erben fünf Frauen entsenden, welche die anzeigende Frau gleichzeitig auf eine Schwangerschaft hin zu untersuchen hatten⁶⁶). Dabei konnte es sich um Hebammen handeln, wenn die Erben dies so bestimmten; die in D 25, 4, 1, 10 sehr detaillierte Regelung betreffend die Geburt des *postumus* macht aber klar, dass es sich bei den fünf Frauen nicht um *obstetrices* handeln musste, da neben ihnen noch gesondert zwei Hebammen erwähnt werden, welche die Gebärende betreuen. Weshalb sich im konkreten Fall des Rutilius Severus die Kaiser Marcus Aurelius und Lucius Verus für Hebammen ausgesprochen haben, wissen wir nicht. Eine Er-

62) Gesprochen wird vom *domus honestissimae feminae*; ähnlich auch in D 25, 4, 1, 10. *Dieterich*, Weise Frau 28 setzt die *matrona honesta* mit der *obstetrix* gleich, was denkbar, aber nicht zwingend ist.

63) Vgl D 25, 4, 1, 10. Hier wird für den Fall, dass eine Frau nach dem Tod des Mannes den Erben eine mögliche Schwangerschaft angezeigt hat, *eigens* betont, dass die von den Erben geschickten Frauen die Schwangere nicht gegen ihren Willen berühren dürfen. Dies ist für die römische Antike nichts Besonderes, wie *Rousselle*, Der Ursprung der Keuschheit (1989) 41 f darlegt. Ärzte oder Hebammen haben nur dann ihre Patienten persönlich untersucht, wenn von diesen das Abtasten nicht selbst ausgeführt werden konnte. Andernfalls untersuchten sich die Frauen während der Behandlung im Allgemeinen selber und antworteten auf die Fragen der Ärztin resp Hebamme, welche die Ergebnisse interpretierte und dann eine Therapie bestimmte.

64) Julian in Ulpian D 25, 3, 1, 12.

65) Ulpian D 25, 4, 1, 10.

58) Soran. II 5 = Mustio 78.

59) Zentral zu dieser Problematik: *Amundsen/Ferngren*, The Forensic Role of Physicians in Roman Law, Bull Hist Med 53 (1979) 39 ff.

60) Ulpian D 25, 3, 1.

61) Ulpian D 25, 3, 1.

klärung für diese neue Maßnahme kann man vielleicht bei Ulpian D 29, 2, 30 finden, wo die Ehbregelung zugunsten des *nasciturus* abgehandelt wird. Die Worte „*si putitur esse praegnans*“ will der Jurist dahingehend verstanden wissen, dass die Frau von sich selbst sagt, sie sei schwanger. Dann setzt er fort: Was aber, wenn die Frau eine Schwangerschaft verneint, aber andere, zB Hebammen, eine solche behaupten – *finje obstetrices dicere?*⁶⁶) Offenbar war es damals bereits üblich, von Hebammen eine mögliche Schwangerschaft abklären zu lassen. Dies würde mit den für die Hebammen bestimmten Ausführungen von Soranus über die Anzeichen einer Schwangerschaft übereinstimmen⁶⁷).

Entscheidend ist, dass es weder der Frau noch dem Mann erlaubt ist, eine Hebamme ihres bzw seines Vertrauens hinzu zu ziehen, die drei Hebammen werden vom Prätor benannt:

D 25, 4, 1, 5: *Et notandum, quod non permittitur marito vel mulieri obstetricem adhibere, sed omnes a praetore adhibendae sunt.*

Damit war eine unparteiische Aussage gewährleistet. Ob dieses Verfahren gerade wegen einer möglichen Bestechlichkeit der Hebammen gewählt wurde⁶⁸), ist denkbar, spricht aber gegen die von Soranus betonte Ehrlichkeit der Hebammen. Dass Hebammen von Amts wegen als Gutachterinnen bestellt werden, offenbar jedenfalls die – parallel zur Ärzteschaft – erfolgreiche Anerkennung des Hebammenstandes in der zweiten Hälfte des 2. Jh n Chr.

B. Eine nachklassische Entwicklung (PS 2, 24, 7–8)?

Das von Marcus Aurelius und Lucius Verus eingeführte Kognitionsverfahren zur Feststellung einer Schwangerschaft hat sich in der Praxis bewährt, wie die Paulussentenzen zeigen:

PS 2, 24 (7) *Si mulier se ex viro praegnantem neget, permittitur marito ventrem inspicere et ventri custodes dare. (8) Venter inspicitur per quinque obstetrices, et quod maxima pars eorum denuntiauerit, pro vero habetur.*

Unklar ist die Neuierung hinsichtlich der Zahl von fünf Hebammen⁶⁹). Es ist möglich, dass sich die Verhältnisse dahin gehend geändert haben und die Paulussentenzen ein Spiegel ihrer Zeit sind⁷⁰). Möglicherweise beruht die Fünferzahl aber auch auf einem Missverständnis und wurde aus dem in D 25, 4, 1, 10 überlieferten Verfahren *de inspicendo ventre*, das die Beiziehung von fünf Frauen vorsah, übernommen.

VII. Resümee

Die Hebammentexte belegen eine fortschreitende Etablierung bzw Konsolidierung des Hebammenstandes. Die älteste uns bekannte Aussage betrifft die zivilrechtliche Haftung der Hebamme (Gynäkologin) und markiert die erfolgrei-

66) D 29, 2, 30, 3.

67) Soran. I 14; s auch Aet. XVI 8 und 10.

68) So Eichenaier, Untersuchungen zur Arbeitswelt 236.

69) Ebenso in IPS 2, 24, 8 (oben FN 24).

70) Vgl zB zu den *interpretationes* als Spiegel ihrer Zeit Memmer, Die Konstitutioneninterpretationen in der Lex Romana Visigothorum, GS Hofmeister (1996) 453.

chen Anfänge eines sich in Rom etablierenden Ärzte- bzw Hebammenstandes (Ende 1. Jh v Chr / Beginn 1. Jh n Chr). Es folgen die Aussagen zur strafrechtlichen Haftung für fahrlässige Kunstfehler, die wir mit großer Wahrscheinlichkeit in die zweite Hälfte des 1. Jh n Chr, jedenfalls aber in die Zeit vor Hadrian datieren können. Dies ist auch die Zeit, in der die *obstetrix* etwa im Zuge des Schulstreits der Sabinianer und Prokulaner betreffend die Beweise für eine Lebendgeburt genannt wird. Parallel hierzu können wir in der Zeit zwischen Vespasian und Antoninus Pius eine Phase der fortschreitenden Privilegierung der Ärzte feststellen. Für die Zeit nach der Mitte des 2. Jh n Chr vermitteln die Quellen das Bild eines anerkannten Hebammenberufs; dies folgt aus der Gutachterstellung, die den *obstetrices* von Marcus Aurelius und Lucius Verus zugewiesen wird, aber auch aus den Äußerungen Ulpians. Die weitere Entwicklung können wir anhand der Paulussentenzen und der justinianischen Gesetzgebung verfolgen, welche die *obstetrices* sogar mit den Ärztinnen gleichstellen: *obstetrix id est medica*.